



RIKSADVOKATEN

Justisdepartementet
Lovavdelingen
Postboks 8005 Dep
0030 OSLO

Sendes også på e-post til lovavdelingen@jd.dep.no

REF.:

VÅR REF.:

Ra 11-244 RTO/jaa
520

DATO:

05.10.11

HØRING – STYRKING AV LOVGIVNINGEN OM HÅNDHEVINGEN AV INDUSTRIELLE RETTIGHETER M.M.

Det vises til Justisdepartementets oversendelse 13. april d.å. av høringsbrev og -notat om ovennevnte.

Forslagene gjelder for en stor del forhold som bare indirekte og i liten grad gjelder riksadvokatens ansvarsområde, og en begrenser høringsuttalelsen herfra til enkelte mer generelle bemerkninger til høringsnotatets punkt 7 og tilhørende endringsforslag.

Innledningsvis bemerkes at det er en klar fordel at de ulike straffbestemmelsene som er behandlet i høringsnotatet, nå gis en lik utforming.

Riksadvokaten støtter forslagene om skjerpet straff for krenkelse av industrielle rettigheter. Straffskjerpelsene vil harmonere bedre med straffetrusselen for (andre) vinningslovbrudd og skadeverk, og dessuten gi større grad av nordisk rettsenhet.

En strafferettslig konsekvens av de skjerpede strafferammene er at også forsøk gjøres straffbart. Riksadvokaten slutter seg til denne tilsiktede konsekvensen av endringsforslagene.

Straffskjerpelsen til tre års fengsel ved "særlig skjerpende omstendigheter" har for øvrig den prosessuelle konsekvens at påtalekompetansen gjennomgående flyttes fra politiet til statsadvokatnivå. Det gjelder som kjent uavhengig av om det konkret er aktuelt å anføre at det foreligger særlig skjerpende omstendigheter; påtalekompetansen følger av den generelle utvidelsen av strafferammen. En kan ikke se at denne prosessuelle konsekvensen av forslagene er drøftet i høringsnotatet. Det vil formentlig være tale om et relativt lite antall saker, og forskyvningen i påtalekompetanse vil således neppe ha store konsekvenser for påtalemyndigheten. Riksadvokaten antar dessuten at det vil kunne være en fordel at statsadvokatene tar del i håndhevelsen av de nye straffebestemmelsene, og foreslår derfor ikke at det gjøres noen særskilte tilpasninger i påtalereglene.

Etter forslagene til nye straffebestemmelser er skyldkravet forsett eller grov uaktsomhet, i motsetning til det gjennomgående forsettskravet etter gjeldende rett (med unntak for

kretsmønsterloven). Så vidt en kan se er utvidelsen av straffansvaret på dette punkt ikke reelt begrunnet på annen måte enn ved en henvisning til effektivitetsbetraktninger knyttet til ønsket om å ramme såkalt skjult forsett (foruten en henvisning til ordningen i svensk rett.) Dette står i en viss spenning til de prinsipielle utgangspunkter som er lagt til grunn i forarbeidene til straffeloven 2005. I NOU 2002: 4 side 88–89 uttaler Straffelovkommisjonen:

“Det er et hovedsynspunkt i kommisjonen at bruken av straff bør begrenses til det nødvendige. Uaktsomme overtredelser som ikke ansees straffverdige, bør derfor som det klare utgangspunkt ikke kriminaliseres. Dersom det i et slikt tilfelle ikke lar seg gjøre å føre bevis for forsett, kan man hevde at det nettopp er fordi det ikke med betryggende grad av sikkerhet lar seg fastslå at det er foretatt en straffverdig handling. Straff i et slikt tilfelle kan virke urimelig, og kriminalisering av uaktsomhet for å ramme “skjult forsett” vil fortone seg som en senking av det beviskravet som er satt til vern for borgerne på strafferettens område.

Eventuelle avvik fra kommisjonens prinsipielle utgangspunkt må etter dette vurderes ut fra en konkret avveining mellom det urimelige i å straffe atferd som i seg selv ikke vurderes av lovgiver som straffverdig, og behovet for kontroll med en aktuell type lovovertrødelse. ...

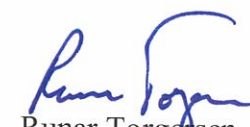
I de tilfellene hvor både forsettlig og uaktsom atferd er straffverdig, er det rimeligvis ingenting prinsipielt i veien for å kriminalisere uaktsomhet. Manglende kriminalisering kan i slike tilfeller etter omstendighetene snarere være en mangel ved lovgivningen. ...”

I Ot.prp. nr. 90 (2003–2004) side 113–114 uttaler Justisdepartementet at kommisjonens forslag om å la forsett gjelde som skyldform for hele straffelovgivningen hvis ikke annet er bestemt i det enkelte straffebud, er i samsvar med departementets grunnsyn om å være varsom med bruken av straff. Det heter videre bl.a.:

“... En ny generell bestemmelse om skyldformen vil derfor særlig ha betydning når det i fremtiden gis nye straffebud. Da må man vurdere nærmere om det skal gjøres unntak fra hovedregelen. Mange overtredelser av spesiallovgivningen vil være straffverdige også når gjerningspersonen bare har vært uaktsom. I andre tilfeller bør uaktsomhet kunne straffes fordi det er nødvendig for at straffebudet skal ha en tilstrekkelig effektiv virkning... . Det sentrale ved forslaget slik departementet ser det, er at det leder til en bedre gjennomtenkning av hva som bør være skyldformen ved utformingen av nye straffebestemmelser. ...”

På denne bakgrunn bør det vurderes nærmere om grovt uaktsom overtredelse av de aktuelle straffebestemmelsene er straffverdig, og hvis så ikke er tilfellet, om kontrollhensyn likevel tilsier straffansvar for grov uaktsomhet. Riksadvokaten har ingen sterke synspunkter på disse spørsmålene, men det bemerkes at forsett kan synes å være et nokså sterkt karakteriserende trekk ved immaterialrettsbrudd. For det *kunstneriske* rettsvern kan dette kanskje sies å være speilet allerede i selve rettighetsvernets oppbygning, idet såkalte dobbeltfrembringelser ikke bare er rettmessige, men endog kan gi et selvstendig åndsvern for kunstneren. For det *industrielle* rettsvern stiller dette seg selvsagt helt annerledes, men også på dette området er formentlig straffverdigheten i alle fall markant høyere for forsettlige enn for (grovt) uaktsomme overtredelser. Det ligger dessuten nær å anta at overtredelser som virkelig ikke er begått forsettlig, både er mindre vanlig og gjennomgående vel heller ikke vil ha samme omfang og skadevirkninger som forsettlige lovbrudd.


Tor-Aksel Busch


Runar Torgersen
førstestatsadvokat